POR EL LICENCIADO DON IVAN DE SOTO-mayor y Peralta, Fiscal de su Magestad.

CON

El Licenciado Gaspar de Cubillos, Clerigo Presbytero Capellan de la Capellania del Canonigo Agustin Pinelo.

SOBRE

El articulo dela jurisdicion, que â venido por via de fuerça.

1 PRESVPONESE, que el Canonigo Agustin Pinelo por escriptura publica, dize quiere hazer, y fundar Capellania perpetua, y le aplica la renta de vnas casas en la calle de Alfayates, cõ ciertas cõdiciones, y granamanes, y con clausula de constituto, en fauor del Capellan que luego eligiò; y para adelante quedò el nombramiento al Patron alli señalado.

2 Lo segundo se supone, que el Canonigo Agustin Pinelo quando haze aquella fundacion, tenia dadas las casas a censo de por vidas, y los inquilinos las gozauan en virtud de aquella emphyteosi.

3 Lo tercero, que el año passado de 20. el Licẽciado Gaspar Cubillos, Capellan nombrado para aquella memoria, acudiò al Ordinario Eclesiastico; y en virtud de la escriptura otorgada por el Canonigo Pinelo, pidio colacion de la Capellania. Y el Ordinario dize la instituye, y funda, y haze los bienes della espirituales, y le haze colacion, y canonica institucion; y se le dio possession de la Capellania en la Yglesia de San Ilifonso, donde se mandan dezir las Missas.

Lo

4 Lo quarto, que en veynte y quatro dias del mes de Março deste año de 1631. Don Francisco Gaspar de Solis, como posseedor del mayorazgo, que fundò el Comendador Gomez de Solis; pidio possession de las casas (sobre que es el pleyto) presentādo para ello diuersas escripturas, y dando informacion ante la justicia Real; la qual estimada por la dicha justicia, se mandò dar, y fue dada la possession, y amparo.

5 Lo quinto, que en primero de Abril, el Licenciado Gaspar de Cubillos, ante el juez de la Yglesia, pidio, y le fue dada inibitoria contra la justicia Real, y contra Don Francisco Gaspar, y el escriuano de la causa.

6 Lo sexto, que por parte de la Real justicia, y de Don Francisco Gaspar de Solis, se à declinado la jurisdicion Eclesiastica, alegando muchas razones; y concluyendo pronūciasse sobre la declinatoria.

Y toda via el Eclesiastico mandò recibir, y recibio cierta informacion, de que consta, que los emphyteotas de por vida acudian con la renta de las casas al dicho Capellan.

7 Lo septimo, que Don Francisco Gaspar de Solis, se à quexado por via de fuerça, pretendiendo la haze el juez de la Yglesia, en conocer, y proceder.

Y el Fiscal de su Magestad suplica a estos Señores ansi lo declaren; y para ello se funda en las razones siguientes.

Los fundamentos contrarios.

8 LO Primero, la cōtraria parte intentarà fundarse, en que tiene possession de las casas, y las estaua gozando quando se pidio possession dellas por Don Francisco Gaspar; y que esto fue turbar el orden del derecho; pues siendo actor virtualmēte, auia de convenir a el Clerigo posseedor en su propio fuero, cap. fin. de iudi. cum vulgatis. Maximè, que basta aquella possessiō en que el Clerigo estaua tempore motæ litis, vel paulo ante, para que a ella se atiēda, y se le cōserve, vt loquendo de illo interdicto, quod interim vocant, dicit Couar. practic. cap. 17. nu. 5. versic. *at si quis*; & hoc licet sit detētator, vt ibidē versic. *sic sapè*, sequitur Menoch. de retinend. remedio vltimo, nu. 16. 17. & 18.

9 Lo segundo, considerando, que quando la Yglesia, o el Clerigo se halla despojado, puede pedir la restitucion ante su propio

juez

juez Eclesiastico, vt dixit glos. pen. in fin. in cap. cum dilectus de his, quæ vi Abb. in cap. cum sit generale, nu. 10. de foro compet. Felin. ibi n. 7. col. 2. vers *& dũ*, Couar. qui alios refert. Qui omnes ducuntur ex doctrina Inno. in d. c. cum sit generale de foro competent. dicétis, quod quando Ecclesia iubatur aliquo speciali beneficio, potest in ea causa etiam contra laicum adire suum Ecclesiasticum iudicé, refert & plura congerit Menoch. de recuperád. possess. rem. 15. n. 205. & seqq.

10 Lo tercero, se dirà en contrario ser su pretensiõ mas cierta, porque puesto que el juez seglar con aquel nõbre de bienes de mayorazgo, tuuiesse entrada en el conocimiento de la causa: pero q̃ la execucion, y efectiua, possesion no pudo darla, ni dada es de

11 consideracion. Tum quia etiam quando iudex secularis cõstituit Clericum depositarium, vel sequestrum, licet rectè posit decernere, vel iubere depositum esse restituendum, atque sequestrum annullandum: non tamé poterit compelere ipsum Clericum ex propria iurisdictione, quia tenebitur ad proprium Clerici iudicé recurrere, vt illud exequatur, ita Marta de iurisdict. centuria 2. casu 104. nu. 8. Salgado Regia protect. part. 4. cap. 14. n. 90. tom. 2.

12 fol. 493. vbi ad saturationé inuenies materiam. Tum etiam quoniam missio in possesioné est nulla, etsi intercedat iudicis præceptum, si possessor non fuerit citatus, nec iste desinit posidere, l. meminerint, C. vndè vi, l. fin. C. si per vim. Peregrin. de fideius. art. 50. num. 3. fol. mihi 443. Y porque esta impression tiene algunos errores, digo, que este articulo comiença, *Tertium remedium possessorium adipiscẽda est, ex l. fin. C. de edict. diui Adrian.* fol. 439.

13 Lo quarto allegari poterit, quod etiam in bonis maioratus licet assimilentur feudis, iudex secularis, neque supræmum Regis Consilium cognoscit aduersus Clericum posidétem; immò declinatoria interposita ex parte clerici possessioris, supræmũ ipsum consilium declarasse illam locum habere, testatur Bobadill. in Politi. tomo 1. lib. 2. cap. 18. nu. 158.

14 Lo quinto, fortasis dicetur, no auer venido en estado, para que la Real Audiencia pueda determinar el articulo de fuerça; porq̃ el juez Eclesiatico dio sus mandamientos con Audiencia, y Don Francisco Gaspar tiene alegado; pero no à dado auto, y sera possible salga con el que se pretende. Et certum est, quod ad cognitionem per viam violétiæ, præcedere debet appellatio legitima,

vt senciunt, ll. nostri Regni, & expressè tanquam antecedens necessarium firmat Salgado de Reg. protect. 1. tom. part. 1. cap. 2. n. 64. & alibi sæpè.

Satisfazesse a los fundamentos cõtrarios.

15 Sed his non obstantibus re legitime discussa contrarium erit dicendum: y assi se à de declarar, que el juez Eclesiastico en conocer, y proceder desde su principio, à hecho, y haze fuerça: & hoc ex seqq.

16 Lo primero, porque la justicia Real entra fundando para conocer de todas las causas, que consistã en bienes temporales, como lo son las casas de que se trata (si aliud non impediat.) Ita vt el Eclesiastico no tenga poder para esta mission en possession, deducitur ex l. à diuo Pio. §. 1. ff. de re iudic. notat expressè Innocẽt. per multa iura in cap. significasti extra de offic. delegati. Specul. in tit. de 2. decreto, §. restat. num. 2. Peregr. de fideicommis. dict. art. 50. n. 68. & in terminis loquendo de missione in possessionem ex edicto diui Adrian. quod ad iudicem Ecclesiasticũ nequaquá spectare possit docuit Bald. in l. fin. n. 54. C. de edict. diui Adrian. vbi loquendo in clerico possidente, vt coram laico litigare cogatur rationem assignans dicit, *Quia res, id est, hæ redditas temporalis, & litis natura trahit Ecclesiasticum ad se.*

17 Lo segundo, para la verdadera intelligencia deste discurso, y que las razones no se confundan, auemos de reconocer la gran diferẽcia que ay de lo que mira a la justicia, que cada parte puede tener en el derecho de possession: a lo que consiste en la jurisdicion: & sic quis sit iudex competens causæ, de qua disceptatio se offert. Y en efecto no se sigue bien, formando el argumento el Clerigo; o la Capellania se halla en possession de las casas, y tiene justicia para ser manutenida; ergo iudex Ecclesiasticus erit competens *illius* cognitionis: antes daremos muchas instancias para que no corra assi. De que resulta, que el Fiscal justamente defiende la Real jurisdicion, sin entremeterse en el derecho de las partes, mas q̃ en quanto se ofreciere (pro nunc) para el punto de la jurisdicion.

18 Lo tercero (& magis in specie) se dize por esta parte es compatible, que el Clerigo estè en possession de las casas actualmente; & tamen que no sea posseedor verdadero, por auer otro en quiẽ

resida

resida la possesion ciuil, como sucede en los bienes de mayoraz
19 go, ex l. 45. Tauri, quæ est, l. 8. tit. 7. lib. 5. Recop. La qual possessió, q̃ algunos llamá ciuilissima trásferida ex vi legis, vel statuti, es tá poderosa, que dà derecho al sucessor, para que intéte el remedio possessorio adipiscendæ contra qualquier detentor, assi de la herencia vniuersal, como de los bienes que discurren por fideicómisso. Illa enim occupatio cuiusbis tertij non impedit continuationem à defuncto in hæredem, vel successorem, & etiam in plures successores, Bald cons. 300. incipit *statuto*, nu. 4. lib. 1. dizens, quod stante simili statuto nullũ est mediũ inter morté veteris possessoris, & possessionem hæredis, sequitur post alios Tiraq. tract. le mort. in 6. declaratione sectione *partis*, nu. 9. Iterum Bald. cons. 454. *quidam Ioannes*, lib. 3. vbi ait. Quod si statũ facit hæredé possessoré, immediatè à morte defuncti, impossibile est, quod alius concurrat, quia factum legis est potentius facto hominis, & magis operatur, vt notat Innocentius in c. requisisti, extra de appellat. Y como es impossible que a vn tiempo dos sean verdaderos possecdores, l. si vt certo §. si duobus, ff. commodati, ninguna possession se halla en tal caso, en el que parece actualmente en ella, sic docuit Alexand. cons. 82. nu. 5. lib. 2. Tiraq. vbi proximé in 3. declaratione, 5. part. num. 10. & 11. Zephalus cons. 49. nu. 4. & alios quam plurimos, firmans hoc in dubitatum aducit Peregrin. de fideicommiss. art. 49. el qual titulo tengo por errado, estádo, como està, en el libro. art. 48. pero comiença, *Videamus modo*, fol. mihi 430. y lo que se alega es, ibi, num. 14. fol. 431. Et iterum dict. art. 50. n. 47. fol. 445.

20 Lo quarto, siendo cierto lo dicho, parece notoria violencia, q̃ auiendo pedido ante la justicia Real Don Francisco Gaspar de Solis la possession actual de las casas, que presupone tener por la ciuil y natural, ex dict. l. 45. Tauri. Y auiendosele dado realméte (puesto que se entiéde sin perjuyzio de tercero) saliesse el juez de la Yglesia inibiendo al Teniente, y cóminando censuras a la parte, y al escriuano, & non dubitatur, que esto fue meterse en la jurisdicion Real, que con toda llaneza estaua, y està exerciédo el Teniente.

21 En que deue considerarse, tum, que para entrometerse el Eclesiastico en oposicion del particular seglar, auia de constar primero, que la pretensa possession era violenta, & non authoritate iudicis, in cuius fauorem præsumitur, vt in expresso firmat Couar-

 varia-

variarum, lib. 1. cap. 4. num. 2. ibi: *Verum cũ hic non tractetur de violentia illata Ecclesiæ, nec eius patrimonio, nec de sacrilegio, nec de fraude, aut dolo aduersus Ecclesiam ex proposito in contractum deducto, non video (quod ingenue fateor) quo iure præfata doctorum sententia circa restitutionem in integrum defendi posit.*

22 Tum, porque no solo en el caso dōde se procedio judicialmēte, y con tan buenos papeles, sino quando llega a ser dudoso, cessa el conocimiento del Eclesiastico, Menoch. cum alijs de recuperanda, remedio 15. n. 208. ibi; *Hoc intelligit Socinus dict. num. 11. in fin quando certum est commissam esse spoliationem non si dubitetur: nam tunc super illa qualitate tribuente iurisdictionem est cognoscendum declarat Abb. in c. si clericus laicum, nu. 8. de foro compet. Decius c. cæterum, nu. 18. de iudicijs, cap. ad audientiam, num. 4. de appellat.* & quod interueniente iudice debeat cessari remedium spoliatorum, defendit Abb. & alij in c. conquærente de restitut. Spoliatorum per glossam communiter aprobatam in c. præsentium 7. q. 1. Iudex enim non dicitur facere violentiam, cap. 1. 23. q. 2. l. cōtinet. §. 1. quod metus causa, & alia aducit in proposito Gaspar Roderic. de annuis redditibus, lib. 1. q. 17. n. 54. vers. illud omittendũ non est.

23 Tum etiam, porque el tal conocimiento (maximè, quando no se trata de violencia) à de ser ante el mismo juez seglar, que està procediendo: y conocida la justa possesion, entraria la remisiō, Aufrer. de potest. secular super Ecclesi. n. 10. fol. 10. Bald. in l. testamenta, C. de testam. & in l. fin. C. de edicto diui Adriani, nu. 54. Carolus de Tapia. Anchar. Guil. Benedict. Capicius, Decius, Crabeta, Giurba & alij relati à Salgado de Regia protect. tom. 2. p. 4. c. 14 n. 74. ibi; *Quia clericus coram seculari iudice de possesione sua allegare tenetur; & sumatim docere ad hoc vt fori declinatoria locum habeat, de qua iudex ipse laicus rectè cognoscit.* Et n. 75. ibi: *Quia si reperitur clericum, vel non possidere, vel posidere eo modo quo sibi sentētia lata per laicũ noceat, & virtualiter cōprehendit secularis exequitur.* Que es lo mismo que ajustar aora ante el Teniente, si la possesion del Licēciado Gaspar de Cubillos, o la que dizen reside en la Capellania, es tal que prejudique a la del mayorazgo.

24 Tum, de inde, por lo que trae ipse Salgado d. n. 76. 77. & 78. dũ dicit, quod si res transit affecta in clericum, non tolitur iurisdictio iudici seculari, etiamsi clericus eam detineat, quia cognoscit de illa rei affectione, Bald. in l. de his, C. de Episc. & cleric. & in authent. sed & periculum, C. sine censu, vel reliquis, glos. in l. munerum,

nerum, §. fin. verb. Pontifex, ff. de mun. & honorib. y traelo para fundar, que el Clerigo que comprò, y possee bienes cõprados en alguna almoneda procediente de execuciõ, si la execucion fuesse reuocada por el superior, podrà el executor de la carta executoria estender la mano contra el Clerigo que comprò aquellos bienes, para que los buelva. Et fortius, serà esto en nuestro caso dõde nunca la ley desde que se fundò este mayorazgo da lugar a q̃ entre otro posseedor, sino el que ella està llamando conforme a la voluntad del fundador, & sic secularis exequitur, vt per Salgado d. 4. p. c. 14. post num. 19.

25 Y a este proposito trae muchos similes Salgado, vbi supra, & Paz de tenuta, cap. 63. donde el conocimiento se dà al seglar por muchas razones juridicas.

26 Lo quinto, principalmente nos valemos, de que en el caso presente solo se trata de mero facto, videlicet quis sit in possessione vera, & obseruanda. Aliud enim est posidere, aliud in possessione esse (vt infra probatur num. 29.) de quo facto etiam rei spiritualis laicus est competens. Menoch. de retinen. rem. 3. nu. 743. & 745. Romanus in l. Titia, ff. solut. matrim. & alios aducit Salgado dict. 4. part. cap. 14. num. 77. & 78. vbi num. 79. dicit cum Peguera decisione ciuili 215. n. 7. & Zeual. in tract. de cognitione per viam violentiæ, quæst. 16. num. 17. in fin. quod ad impediendam rei executionem, de solo, & mero facto possessionis tertij, cognoscitur per secularem; y en el num. 80. trae el simil de como el seglar conoce del mero facto, de si el preso es Clerigo para efecto de remitirle, y otras cosas curiosas. Y a mi proposito basta, q̃ el Eclesiastico partio muy apriessa, como de ordinario se haze en perjuyzie de la jurisdicion Real.

27 Lo sexto, para que conste auerse entrado de hecho el Eclesiastico, quanto es de su parte en la jurisdicion Real, nos basta ver se mouio con sola relacion de la parte para dar inibitoria, de suerte, que respecto del Eclesiastico, es lego, y reo Don Francisco Gaspar de Solis: y asi se halla alli mal convenido, y mucho mas inibido injustamente el juez seglar contra legem iuris ordinem, C. de iurisd. omn. iudic. & cap. cũ sit generale de foro compet. Maximè, que a Don Francisco Gaspar le basta negar la calidad de Capellania; y el fundamento de ser bienes del Canonigo Agustin Pinelo, para que la disputa de aquella duda se ventile ante el juez seglar que preuino. Considerando tambien, que la preuencion de

 la

la justicia Real en el conocimiento, haze que por aora se atienda solo a lo que se pide, q̃ es la possession de bienes de mayorazgo, y no a lo que pareciere deuerse, si aliàs, constasse auer podido alli entrar Capellania, l. cum quædam puela, §. fin. ff. de iurisd. omn. iudi. ibi, *Non quid debeatur, sed quid petatur*; la qual Capellania en bienes agenos, y posseydos por el sucessor deste mayorazgo, nunca pudo fundarse, ni à podido faltar sucessor, pues de vno en otro passa, y se continua, y en qualquier sucessor tiene el mismo estado, que en el fundador. Zuchar. in l. fin. de edict. diui Adrian. n. 357, Menoch. de adispiscen. remedio 4. nu. 365. & 366. vbi num. 367. resolvit, quod quilibet possessor habebit remedium adipiscendæ possessionis actualis vigore principalis possessionis ciuilis, & naturalis.

82 Accedat, que aun el titulo presentado de fundacion, o erecciõ es de ningun momento, porque para Eclesiastizar los bienes ex domini voluntate, se à de hazer cum authoritate Episcopi, & nõ alterius, cap. cum dilectus, 1. q. 3. resolvit Petrus Gregor. Sintag. iuris, 2. p. lib. 15. cap. 29. nu. 5. Lara de anniuers. lib. 2. cap. 1. n. 34.

29 Lo septimo, con lo dicho no era necessario recurrir ad Christophorum de Paz tractatu de tenua, q. 63. per totã, vbi multis fundamentis, licet non omnibus à me aductis, probat, que la possession de tenuta, etiam aduersus clericum habet locum, ita vt in supræmo consilio tractari posit, & debeat, porque la actual en cõpetencia de la ciuil, y natural de nihilo servit, quia (vt supra diximus posidere, & in possessione esse differunt, l. vno. ff. de acceptilation. & alter posidere potest, licet clericus corpore possessioni insistat, l. acquiritur, ff. de acquir. rerũ domin. l. certè de precario, l. possessio, §. qui in aliena, ff. de acquir. possess.

30 Y en mas fuertes terminos decidio nuestro caso Peregrino, d. art 50. n. 62. fol. mihi 446. aun sin tratar del estatuto, ex quo trãsfertur possessio: sino auiendo el juez seglar puesto en possession al clerigo *sine tertij præiudicio*, vino despues vn tercero, pidiendo ser oydo, y que se reuocasse la possession dada al clerigo; el qual dezia, que teniendo ya el verdadera posesion, se le auia de pedir en su fuero Eclesiastico: y que el decreto *sine tertij præiudicio*, era para que se le conseruasse el que tuuiesse el tercero, pero no para que el fuero Eclesiastico se mudasse. Y que el caso era ex c. fin. de iudicijs, donde despues de dada la possession al clerigo, se le vuo de demandar en su fuero Eclesiastico. Y aunque el Clerigo tuuo valientes

lientes defensores, responde Peregrino por el fuero seglar; porque la causa fue de alli siempre, & in nostra specie, lo es mucho mas, no teniendo, ni pudiendo tener el Clerigo possession, y estando començado el juyzio legitimamente ante el seglar, & est elegãs determinatio Cephal. cons. 4. nu. 17. lib. 1. vbi asserit quod missio hæredis, qui venit ex edicto diui Adrian. cessat quando fideicõmissarius ostendit instrumentũ fundationis, sequitur Mieres de maiorat. 3. p. q. 15. nu. 56. 57. & eadem 3. p. q. 11. num. 23. tocò la question de Peregrin, de qua nos proximè, y le sigue. Y de aquella resolucion la toma, para q̃ estante l. 45. Tauri, el seglar serà juez de la possession de los mayorazgos: pues aũ lo es de las dehesas, y terminos, por estar afectos a los concejos; y esto cõtra Yglesias y Monasterios, aunq̃ esten gozandolos, puesto que los concejos no tienen estatuto que les conserve la possession.

31 Nec dicatur, quod saltim clericus debuit citari, vt diximus su-
32 pra in 3. fundamento aduersæ partis, num. 11. & 12. Hoc enim nõ obstat. Primo, porque esto no mira a la jurisdicion, sino a la justificacion, y sobre ella no se à de recurrir al juez Eclesiastico, vt est l. 3. & seqq. tit. 1. lib. 4. Recopil. y en otra manera fuera mõstruo, que passara el remedio de vn fuero a otro.

33 Secundo respondetur, que la causa se està entera, pues la possession dada sin citar a la parte, no le prejudica, vt notat Bald. d. l. fin. C. de dict. diui Adrian. n. 53. in fine; porque hasta alli es sumario; y pareciendo el cõtradictor, comiença a ser ordinario, y se resulue oydas las razones, Paul. Castr. in dict. l. fin. colum. 6. versic. Petrus & Cinus dicens, *Quod in executione missionis fiendæ per nuncium non est opus citare possessorem, quia non agitur de eius præiudicio: nam per hoc non expellitur de sua possessione quousque fuerit auditus: post autem missionem factam, si hæres vult, quod ille expellatur, debebit illum citaer, et si non comparet à mouebitur de possessione: nam fiet sibi præceptum, quod dimittat possessionem liberam, & expeditam.* Idem sentit ipse Paulus in l. 2. C. eodem tit. refert, & sequitur Peregr. dict. art. 50. num. 36. fol. 443.

34 Lo octauo, menos obsta la opinion de Bobadilla, de qua supra num. *13* que a vulto, y sin disputar la question, dixo auer declarado el Consejo, que la declinatoria intentada por el Clerigo posseedor del mayorazgo auia auido lugar.

35 Respondetur equidem, que pudo ser en aquel tiempo se diesse auto en fauor de la declinatoria del Clerigo, por no le insistir

en los efectos, legis 45. Tauri, como realmente Bobadilla solo atendio a dezir, si por la semejança que los mayorazgos tienen con los feudos, seria siempre el juez seglar competente para los mayorazgos, como lo es en los feudos, assi en possessiõ, como en propriedad.

36 Similiter responderi potest, que como Bobadilla puso la question, equiparando la possession, y propriedad de mayorazgos a la de los feudos: no sabemos si la declinatoria fue por auerse introduzido en el Cõsejo propriedad de mayorazgo, en que la declinatoria no tenia duda; o por no auer constado, que lo que se pediã fuessen bienes de mayorazgo. Y como quiera las razones, y la obseruancia del Concejo son notorias, e yo puedo certificar, que sin controuersia corre assi, y lo he visto en mayorazgos, que an ydo sobre la propriedad a la Chancilleria de Balladolid, litigado en la tenuta en el Consejo.

37 Y no puede embaraçar si se reparasse, cõsiderando que oy no se litiga sobre tenuta en el Consejo, sino en tribunal inferior; porque dict. 45. quæst. l. 8. tit. 7. lib. 5. Recopil. en qualquier sucessor passa la possession ciuil, y natural in infinitum de vno en otro. Y lo que innouò l. 9. eiusdem tit. fue, que aquel remedio de la tenuta se vuiesse de intentar en el Consejo dentro de seys meses despues que otro vuiesse aprehendido la possession. At tamen, por via de remedio posserio ante qualquier justicia puede començarse, vt declarat D. Paz de tenuta, cap. 21. num. 8. ibi; *Ex quibus infertur omnino hallucinatum fuisse Matientium in l. 9. tit. 7. lib. 5. Compil. gloss. 2. num. 1 & 2. & in l. 10. sequenti gloss. 1. num. 8. dum existimat tenutam, vel possessionem in causis maioratuum solum posse agitari in consilio Regio; non autem alijs Regis prætorijs, & cancellarijs, in quibus de possessione non potest cognosci, sed solum de proprietate. non enim satis prædictæ legis 9. sensum, & remedium percepit: præfata enim lex Regio consilio causam tenutæ delegat cum à tributis illius legis, ordinariam tamen possessionem in alijs inferioribus tribunalibus agitari non vetat secundum anteriorem declarationem: remedium enim possessoriũ legis 45. Tauri rectè proponi poterit apud quemlibet magistratum, qui ordinariã iurisdictionem habeat apud quem plenè de possessione, & eius translatione cognoscetur.* Et repetit. cap. 28. num. 55. & cap. 17. nu. 16, & cap. 39. num. 51. & 52.

38 Vltimamente se an de seruir estos Señores salir luego con auto en lo principal, no obstante que el juez Eclesiastico no lo aya

dado

dado, declarandose por juez; porque en la materia de jurisdicion Real, desde luego que se conoce el excesso, se à de reparar, aũque no aya apelació, ni otra protesta. glos. in c. Imperial, §. præterea de prohibita feudi alienatione, Bart. in l. 1. §. post opperis, num. 8. de noui opper. nunciat. facit, l. 4. tit. 7. p. 7. considerat Salgado, 1. tom. p. 1. cap. 2. nu. 65. donde con mucha razon reprehéde el abuso de los Abogados, que en sus alegaciones ante los Eclesiasticos protestã el auxilio Real de la fuerça, como si para valerse del, importara auer protestado, o se perdiera por no protestar; y alli reprehende a Zauallos, porque parece auer consentido en aquella inutil practica.

39 Y a demas, que enla entrada excedió el Eclesiastico, entrometiendose a inibir; tambien à excedido en que propuesta la declinatoria, y auiendo de tratar solo deste articulo, passò a recibir informacion de la possession, en que estaua el Clerigo Cubillos en su Capellania, que fue tocar en la justicia principal, in qua specie processus est nullus, & datur appellatio suspensiua, Iasson in l. 2. nu. 46. ad finem, ff. si quis in ius vocatur Escacia tract. causarum ciuilium, & criminalium, lib. 1. cap. 12. nu. 96. Salgado 2. p. cap. 1. num. 32. & seqq. Y basta auer querido reseruar la resolucion de la declinatoria, para que la apelacion tenga el mismo efecto, vt ibi num. 36.

Conforme a lo que dexamos dicho, y hablando con estos Señores, escusado seria responder en particular a los fundamentos contrarios, y nos contentamos con que en tratando de possessió, tiene este parte en su fauor hallarse la mas antigua possession en cabeça del fundador del mayorazgo, y de sus sucessores, quare qui olim possedit præsumitur, & hodie possidere, cap. olim, el 3. de restitut. spoliat. prosequitur Menoch. de recuper. rem. 15. num. 387. & antiquior possessio præferri semper debet, quia ostendit iuniorem esse clandestinã, c. licet extra de probat. Menoch. vbi proximè nu. 386. Sic speramus, &c.